

JOSÉ CRETELLA NETO

**DIREITO
INTERNACIONAL
PÚBLICO**

THOMSON REUTERS

**REVISTA DOS
TRIBUNAIS™**

Diretora de Conteúdo e Operações Editoriais

JULIANA MAYUMI ONO

Gerente de Conteúdo

MILISA CRISTINE ROMERA

Editorial: Andréia Regina Schneider Nunes, Diego Garcia Mendonça, Karolina de Albuquerque Araújo, Marcella Pâmela da Costa Silva e Thiago César Gonçalves de Souza

Direitos Autorais: Viviane M. C. Carmezim

Assistente Editorial: Francisca Lucélia Carvalho de Sena

Estagiárias: Camilla Sampaio Silva e Camilla Dantara Ventura

Produção Editorial

Coordenação

IVÊ A. M. LOUREIRO GOMES

Especialistas Editoriais: Gabriele Lais Sant'Anna dos Santos e Maria Angélica Leite

Analista de Projetos: Larissa Gonçalves de Moura

Analistas de Operações Editoriais: Damares Regina Felício, Danielle Castro de Moraes, Felipe Augusto da Costa Souza, Marília Gabriela Gradin, Mayara Macioni Pinto, e Patrícia Melhado Navarra

Analistas de Qualidade Editorial: Carina Xavier, Daniela Medeiros Gonçalves Melo, Karina Delgadinho e Leonardo Rocha

Capa: Linotec

Projeto Gráfico: Carla Lemos

Controle de Qualidade da Diagramação: Carla Lemos

Equipe de Conteúdo Digital

Coordenação

MARCELLO ANTONIO MASTROROSA PEDRO

Analistas: Ana Paula Cavalcanti, Jonatan Souza, Luciano Guimarães e Rafael Ribeiro

Administrativo e Produção Gráfica

Coordenação

MAURICIO ALVES MONTE

Analista de Produção Gráfica: Aline Ferrarezi Regis

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)
(Câmara Brasileira do Livro, SP, Brasil)

Cretella Neto, José
Direito internacional público / José Cretella Neto. -- São Paulo : Thomson Reuters
Brasil, 2019.

Bibliografia.
ISBN 978-85-5321-301-6

1. Direito internacional público I. Título.

19-23674

CDU-341

Índices para catálogo sistemático:
1. Direito internacional público 341
Maria Alice Ferreira - Bibliotecária - CRB-8/7964

Sumário

Prólogo	9
Abreviaturas e Siglas utilizadas	13
Capítulo 1 • Teoria Geral do Direito Internacional Público	49
1. Introdução ao Direito Internacional Público	49
1.1. O Mundo Antigo e o Direito Internacional	49
1.2. Conceito de Direito Internacional Público	53
1.3. Os Negativistas do Direito Internacional Público	55
1.4. Ainda sobre o Positivismo de John Austin: seus Adeptos e Críticos	58
1.5. A Escola de Pensamento denominada “Estudos Jurídicos Críticos”	65
1.6. Definições não Reducionistas do Direito Internacional	67
1.7. A Crítica de Koskenniemi	68
1.8. Ainda as Teorias Negacionistas	70
1.9. Provas da Existência do Direito Internacional	72
1.10. As Sanções em Direito Internacional	78
1.11. Formação do Direito Internacional em seus atuais Contornos	79
1.12. A Questão da Soberania e a Evolução do Conceito	83
1.13. Sociedade x Comunidade: Temos uma Sociedade Internacional ou uma Comunidade Internacional?	87

1.13.1. Posição do Problema	87
1.13.2. A Sociedade Internacional Clássica e sua Evolução	97
1.13.3. A Sociedade Internacional Clássica e sua Ordem Jurídica	103
1.13.4. Reflexos do Direito Internacional na Ordem Jurídica brasileira ...	106
1.14. Relações entre o Direito Internacional Público e o Direito Interno Estatul	109
1.14.1. Posição do Problema	109
1.14.2. Teorias existentes	110
1.14.2.1. Correntes Doutrinárias	110
1.14.2.2. Teoria Monista	111
1.14.2.3. Teoria Dualista	115
1.14.2.4. A Corrente Adotada no Brasil	116
2. Os Fundamentos do Direito Internacional Público	120
2.1. Posição do Problema	120
2.2. Doutrinas Voluntaristas e Antivoluntaristas	122
2.2.1. Panorama Geral dessas Doutrinas	122
2.2.2. Teoria do Direito Estatal Externo	123
2.2.3. Teoria da Autolimitação do Estado	124
2.2.4. Teoria do Vereinbarung	125
2.2.5. A Tese Normativista	129
2.2.6. A Tese Sociológica	134
2.2.7. A Tese Jusnaturalista	136
2.2.8. Recentes Desenvolvimentos	149
2.2.9. Nossa Posição	156
3. As fontes do Direito Internacional Público	163
3.1. Identificação e Análise das Fontes do Direito Internacional Geral	163
3.1.1. Tratados	169
3.1.1.1. Tratados como Fonte do Direito Internacional Geral ...	169
3.1.1.2. Tratados como Fonte do Direito Internacional do Meio Ambiente	173

3.1.1.3.	Tratados como Fonte do Direito Internacional Penal	178
3.1.1.4.	Tratados como Fonte do Direito Internacional Econômico	180
3.1.2.	Costume	183
3.1.2.1.	Costume como fonte do direito internacional geral ...	183
3.1.2.2.	Costume como fonte do direito internacional do meio ambiente	185
3.1.2.3.	Costume como fonte do direito internacional penal...	190
3.1.2.4.	Costume como fonte do direito internacional econômico	192
3.1.3.	Princípios gerais de direito	196
3.1.3.1.	Princípios gerais como fonte do direito internacional geral	196
3.1.3.2.	Princípios gerais como fonte do direito internacional do meio ambiente	207
3.1.3.3.	Princípios gerais como fonte do direito internacional penal	210
3.1.3.4.	Princípios gerais como fonte do direito internacional econômico	217
3.1.4.	Jurisprudência	220
3.1.4.1.	Jurisprudência como fonte do direito internacional geral	220
3.1.4.2.	Jurisprudência como fonte do direito internacional do meio ambiente	221
3.1.4.3.	Jurisprudência como fonte do direito internacional penal	222
3.1.4.4.	Jurisprudência como fonte do direito internacional econômico	225
3.1.5.	Doutrina	243
3.1.5.1.	Doutrina como fonte do direito internacional geral...	243
3.1.5.2.	Doutrina como fonte do direito internacional do meio ambiente	244

3.1.5.3.	Doutrina como fonte do direito internacional penal	245
3.1.5.4.	Doutrina como fonte do direito internacional econômico.....	246
3.1.6.	Atos unilaterais dos Estados	249
3.1.6.1.	Atos unilaterais dos Estados como fonte do direito internacional geral	249
3.1.6.2.	Atos unilaterais dos Estados como fonte do direito internacional do meio ambiente	249
3.1.6.3.	Atos unilaterais dos Estados como fonte do direito internacional penal	249
3.1.6.4.	Atos unilaterais dos Estados como fonte do direito internacional econômico	252
3.1.6.5.	Atos unilaterais das organizações internacionais ..	252
3.1.6.6.	Atos unilaterais das organizações internacionais como fonte do direito internacional do meio ambiente	281
3.1.6.7.	Atos unilaterais das organizações internacionais como fonte direito internacional penal	282
3.1.6.8.	Atos unilaterais das organizações internacionais como fonte do direito internacional econômico	282
3.1.7.	<i>Soft law</i>	284
3.2.	Hierarquia das Fontes do Direito Internacional	285
4.	Direito dos tratados	289
4.1.	Sobre o direito dos tratados	289
4.2.	Tratado internacional e contrato internacional	292
4.3.	Nível dos tratados no ordenamento jurídico brasileiro	293
4.4.	Conceito de tratado	293
4.5.	O que torna um instrumento jurídico um tratado internacional	295
4.6.	Procedimentos para a conclusão de um tratado	298
4.7.	Elementos formais de um tratado	299
4.8.	Interpretação dos tratados	300

4.9.	Interpretação dos tratados na Convenção de Viena	302
4.10.	Reservas aos tratados na Convenção de Viena	306
5.	Da codificação do direito internacional	310
5.1.	Codificar ou não codificar: eis a questão	310
5.2.	Modos e origens da codificação do direito internacional	311
5.3.	Procedimentos para a codificação do direito internacional	315
5.4.	Resultados dos trabalhos de codificação do direito internacional empreendidos pela CDI	317
5.5.	Caminha-se para uma legislação internacional universal?	319
Capítulo 2 • Os sujeitos do Direito Internacional Público		321
1.	Sujeitos de Direito da ordem interna e na ordem internacional	321
1.1.	Considerações sobre o conceito de sujeito de Direito	321
1.2.	Sujeitos de Direito Internacional público – Personalidade internacional ...	323
1.3.	O Estado	331
1.3.1.	Elementos constitutivos do Estado	331
1.3.2.	Soberania: o conceito e sua evolução	333
1.3.2.1.	Introdução	333
1.3.2.2.	Conceito clássico de soberania	335
1.3.2.3.	Jean Bodin (1530-1596)	336
1.3.2.4.	Os filósofos e juristas espanhóis: Francisco de Vitória (1486-1492), Francisco Suárez (1548-1617) e o jurista italiano Alberico Gentili (1552-1608) ...	337
1.3.2.5.	De Hugo Grócio ao século XX	339
1.3.2.6.	Em direção ao atual conceito de soberania	346
1.3.2.7.	O atual conceito de soberania se opõe ao Direito Internacional?	356
1.3.2.8.	Os corolários da soberania	358
1.3.2.9.	Limitações à liberdade de ação dos Estados	362
1.3.2.10.	Entre a "proibição de ingerência" e a "responsabilidade de proteger"	362

1.3.2.11. Imunidades e privilégios dos Estados	365
1.3.2.12. Imunidades dos agentes diplomáticos e consulares...	371
1.3.2.13. O domínio reservado dos Estados	380
1.3.2.14. Sucessão entre Estados	383
1.4. As organizações internacionais intergovernamentais	386
1.4.1. Origem das organizações internacionais	386
1.4.2. Conceituação de organização internacional	401
1.4.3. Classificação das organizações internacionais	410
1.4.4. Os sujeitos de Direito Internacional e os tratados constitutivos das organizações internacionais	419
1.4.5. A admissão de novos membros nas organizações internacionais	425
1.4.6. A admissão de uma organização internacional em outras organizações internacionais	427
1.4.7. Situação dos membros nas organizações internacionais.....	429
1.4.8. A participação dos membros nas atividades das organizações internacionais	431
1.4.9. Sanções aos membros de organizações internacionais.....	437
1.4.10. Sucessão entre organizações internacionais.....	441
1.4.11. Estrutura institucional e os órgãos das organizações internacionais	449
1.4.11.1. Generalidades	449
1.4.11.2. Os órgãos plenários	451
1.4.11.3. Os órgãos restritos	453
1.4.11.4. Os órgãos administrativos.....	455
1.4.11.5. Os órgãos subsidiários	457
1.4.11.6. Os órgãos jurisdicionais	460
1.4.12. A relação entre a ordem jurídica das organizações internacionais e o Direito Internacional	464
1.4.13. As fontes da ordem jurídica das organizações internacionais	467

1.4.14. Imunidades das organizações internacionais: os enfoques tradicional e moderno da matéria	475
1.4.14.1. Enfoque tradicional	475
1.4.14.2. Imunidades das organizações internacionais: posição contemporânea	483
1.4.14.3. Casuística: a imunidade de jurisdição na visão dos tribunais	489
1.4.15. A Organização das Nações Unidas – ONU	492
1.4.15.1. A ONU e seus órgãos	492
1.4.15.2. Os organismos especializados na ONU e sua atuação	509
1.4.15.3. Organismos especializados de atuação técnica.....	518
1.4.16. Integração econômica universal e regional: fator de estímulo à criação de organizações internacionais	538
1.4.16.1. Por que integrar as economias	538
1.4.16.2. Organizações regionais: noção	542
1.4.16.3. União Europeia – UE	544
1.4.16.4. European Free Trade Association – EFTA	551
1.4.16.5. Organização dos Estados Americanos – OEA	555
1.4.16.6. Outras associações destinadas a promover a integração econômica nas Américas	565
1.5. Casos especiais de certas entidades que detêm personalidade jurídica internacional	604
1.5.1. A Santa Sé	604
1.5.2. A Soberana Ordem Militar de Malta	607
1.5.3. O Comitê Internacional da Cruz Vermelha	609
1.5.4. Os Povos não autogovernados	612
1.5.5. Os Movimentos de Liberação Nacional – MLNs	612
1.5.6. Estados <i>in statu nascendi</i> : comunidades beligerantes	614
1.5.7. Companhias públicas internacionais	617
1.5.8. Empresas Transnacionais – TNCs	619

Capítulo 3 • Responsabilidade internacional	631
1. Conceito de responsabilidade	631
2. Responsabilidade internacional dos Estados	634
3. Responsabilidade internacional das organizações internacionais	649
3.1. Posição do problema e fundamento teórico da responsabilidade das organizações internacionais	649
3.2. Responsabilidade das organizações por ato ilícito praticado por seus agentes	662
3.3. A prática da ONU e de outras organizações em relação à responsabilidade internacional	670
4. Responsabilidade internacional por danos ao meio ambiente	678
4.1. Regras sobre responsabilidade subjetiva dos Estados, constantes em convenções multilaterais	678
4.2. Causas de inaplicabilidade, inexistência, exoneração e limitação da responsabilidade no direito internacional do meio ambiente	681
4.3. Responsabilidade internacional por danos nucleares	693
4.4. Responsabilidade internacional por danos causados em virtude de transporte de óleo por mar	700
4.5. Responsabilidade internacional pela poluição atmosférica	710
4.6. Responsabilidade internacional pela destruição da camada de ozônio na estratosfera	718
4.6.1. Ozônio e atmosfera	718
4.6.2. Os instrumentos jurídicos internacionais	721
4.7. Responsabilidade internacional pelo aquecimento global	725
4.8. Responsabilidade internacional por danos causados por objetos espaciais	730
4.9. Responsabilidade internacional pela poluição de cursos d'água internacionais	732
4.10. Responsabilidade por risco em convenções ainda não vigentes	735
4.11. O regime da Convenção de Lugano de 1993: responsabilidade civil por danos resultantes de atividades perigosas ao meio ambiente	738

4.12. O regime da Convenção sobre Transporte por Mar de Substâncias Tóxicas ("Convenção HNS")	741
5. A questão da efetividade da reparação ao dano ambiental, no direito internacional	741
Capítulo 4 • Direito Internacional do Meio Ambiente	747
1. Importância do direito internacional do meio ambiente	747
1.1. Um planeta em perigo	747
1.2. Objeto do direito internacional do meio ambiente	752
1.3. Características específicas do direito internacional do meio ambiente	765
1.4. Definições	766
1.4.1. Prolegômenos	766
1.4.2. Definição 1: meio ambiente	767
1.4.3. Definição 2: Ecologia	769
1.4.4. Definição 3: biosfera	770
1.4.5. Definições 4 e 5: ecossistema e diversidade biológica (ou biodiversidade)	772
1.4.6. Definição 6: poluição	773
1.4.7. Definição 7: desenvolvimento sustentável	774
1.4.8. Definição 8: patrimônio comum da humanidade	777
1.4.9. Definição 9: interesse geral (ou comum) da humanidade	779
1.4.10. Definição 10: bem ambiental	782
1.4.11. Definição 11: direito das gerações futuras	783
1.4.12. Definição 12: responsabilidades comuns mas diferenciadas	785
1.4.13. Definição 13: dano ao meio ambiente	786
1.4.14. Definição 14: acidente vs. incidente	788
2. Desenvolvimento do direito internacional do meio ambiente	789
2.1. Histórico: primeiras convenções e casuística pioneira: período anterior à Segunda Guerra Mundial	789
2.2. A origem do moderno direito internacional do meio ambiente	792

2.2.1.	Marco inicial	792
2.2.2.	As razões da convocação da conferência	798
2.2.3.	A realização da Conferência.....	801
2.2.4.	Resultados da Conferência.....	803
2.2.5.	A resolução sobre as instituições e as finanças	808
2.2.6.	Desenvolvimento e meio ambiente.....	809
2.2.7.	Os resultados da Conferência de Estocolmo	810
2.3.	Os 20 anos seguintes à Conferência de Estocolmo (1972-1992): período de intensificação dos estudos científicos e muitas convenções	811
2.4.	A Conferência Mundial sobre o Meio Ambiente e o Desenvolvimento, Rio, 1992.....	821
2.4.1.	As razões para uma nova conferência	821
2.4.2.	A preparação da Conferência.....	823
2.4.3.	As discussões durante a Conferência e os textos aprovados.....	826
2.5.	Proteção jurídica internacional do meio ambiente depois da Conferência do Rio de 1992: avanços e retrocessos	837
2.6.	Johannesburgo, 2002: da euforia à frustração.....	842
2.7.	Copenhaga, 2009: da frustração ao desalento	846
2.8.	Nagoya, 2010: retorno (cauteloso) do otimismo	849
2.9.	Rio + 20: o movimento ambientalista faz um balanço e aprimora a agenda	850
2.10.	A Conferência de Paris: o Acordo sobre o Clima de 2015: renovado otimismo	851
3.	As proteções do Direito Internacional do Meio Ambiente	853
3.1.	Considerações preliminares	853
3.2.	Proteção dos seres vivos	856
3.2.1.	As formas de proteção	856
3.2.2.	Convenções protecionistas de carácter geral	860
3.2.3.	Conservação do solo	866
3.2.4.	Convenções protecionistas de determinadas espécies da flora ou da fauna	867

3.2.5.	A biodiversidade e a proteção de florestas. A questão da propriedade intelectual ligada à biotecnologia e ao melhoramento vegetal (novas obtenções vegetais)	874
3.2.6.	O combate ao desflorestamento	880
3.2.6.1.	Proteção geral ao desflorestamento	880
3.2.6.2.	Um aspecto específico do desflorestamento: extração, comércio e proteção às madeiras tropicais ...	883
3.2.7.	O combate à seca e à desertificação	886
3.3.	Proteção climática: a <i>Convenção sobre Mudança de Clima</i> , o <i>Protocolo de Quioto</i> e a <i>Convenção para a Proteção da Camada de Ozônio</i>	897
3.3.1.	O clima da Terra e suas alterações	897
3.3.2.	A Convenção sobre o Clima e o Protocolo de Quioto	898
3.4.	A Convenção de Viena e O Protocolo sobre Substâncias que Destroem a Camada de Ozônio (<i>Protocolo de Montreal</i>)	913
3.5.	Administração de resíduos perigosos	917
3.6.	A proteção do patrimônio mundial, natural e cultural.....	922
3.7.	Biodiversidade e soberania nacional	925
Capítulo 5 • Direito Internacional dos Espaços	933
1.	Direito do mar	933
1.1.	Proteção do mar e do meio ambiente marítimo	933
1.1.1.	O mar e o Direito do Mar.....	933
1.1.2.	Desenvolvimento histórico do Direito do Mar	935
1.1.3.	A Convenção de Montego Bay e a divisão do mar	944
1.2.	O Tribunal Internacional para o Direito do Mar.....	973
1.3.	O combate à poluição do meio ambiente marinho.....	975
1.3.1.	Posição do problema	975
1.3.2.	Proteção dos Recursos Vivos Marinhos	987
2.	Regiões polares.....	1005
2.1.	Generalidades	1005

2.2. O Ártico	1006
2.3. A Antártida	1009
3. Espaço Aéreo	1013
4. Espaço Extra-Atmosférico	1023
Capítulo 6 • Direito Internacional Penal	1037
1. Direito Internacional Penal e Direito Penal Internacional: considerações preliminares	1037
2. A codificação do Direito Internacional Penal: de Breisach a Haia, a criação do Tribunal Penal Internacional	1040
3. Crimes internacionais: conceituação	1052
4. Responsabilidade do indivíduo no atual Direito Internacional Penal	1060
4.1. O Indivíduo começa a ser responsabilizado por seus crimes internacionais	1060
4.2. A Primeira Guerra Mundial, o Tratado de Versalhes e os crimes de guerra: tentativas de responsabilização do indivíduo	1061
4.3. A Segunda Guerra Mundial: a criação dos Tribunais Militares de Nuremberg e de Tóquio e os julgamentos	1064
4.4. Os Crimes Internacionais e o Pós-Guerra	1071
5. Os Tribunais Penais Internacionais estabelecidos no final do século XX e no início do século XXI: criação, estrutura e funcionamento	1071
5.1. Criminalização e justiça internacional	1071
5.2. O Tribunal Penal Internacional para a ex-Iugoslávia – TPI-ex-I	1072
5.3. Tribunal Penal Internacional para Ruanda – TPIR	1074
5.4. Tribunal Penal Internacional	1076
5.5. Tribunal Especial para Serra Leoa – TESL (SCSL)	1081
5.6. Tribunal Especial para os julgamentos do Khmer Rouge (Camboja)	1082
5.7. Tribunal <i>ad hoc</i> sobre Direitos do Homem para os crimes praticados em Timor-Leste	1084
5.8. Tribunais para os crimes cometidos no Kosovo	1086
5.9. Herzegovina e a câmara para crimes de guerra	1088

5.10.	Tribunal Especial para o Líbano	1089
5.11.	A situação atual do Direito Internacional Penal: desenvolvimentos, crises e impasses	1091
6.	Os "mais graves crimes internacionais"	1100
6.1.	Considerações iniciais	1100
6.2.	A legislação internacional e os "mais graves crimes"	1101
6.2.1.	Genocídio	1101
6.2.2.	Crimes contra a Humanidade.....	1103
6.2.3.	Crimes de guerra.....	1106
6.2.4.	Crime de agressão.....	1108
7.	Os demais crimes internacionais.....	1110
7.1.	Pirataria em alto-mar	1110
7.2.	Tortura.....	1116
7.3.	Escravidão e tráfico de escravos	1122
7.4.	Mercenarismo	1128
7.4.1.	Mercenário e mercenarismo	1128
7.4.2.	Principais instrumentos internacionais de combate ao mercenarismo.....	1129
7.5.	Tráfico internacional de pessoas	1132
7.6.	Tráfico internacional de drogas	1134
7.7.	Discriminação	1140
7.7.1.	Considerações iniciais	1140
7.7.2.	Instrumentos internacionais de combate à discriminação	1141
7.8.	Desaparecimento forçado de pessoas	1144
7.9.	Falsificação de moeda	1146
7.10.	Corrupção e lavagem de dinheiro.....	1154
7.10.1.	Definições e correlação entre essas condutas delitivas	1154
7.10.2.	Combate à corrupção internacional e instrumentos internacionais de repressão	1158

7.11. Terrorismo internacional.....	1160
7.11.1. Breve histórico.....	1160
7.11.2. <i>Al-Qaeda</i> – a face do terrorismo moderno	1163
7.11.3. Contornos e natureza jurídica do terrorismo internacional	1165
7.11.4. As Principais convenções sobre terrorismo internacional	1169
Capítulo 7 • Direitos Humanos	1177
1. Objeto e abrangência da Proteção Internacional dos Direitos Humanos.....	1177
1.1. Primeiros instrumentos jurídicos de proteção ao ser humano.....	1180
1.2. A Segunda Guerra Mundial: marco dos Direitos Humanos na concepção contemporânea	1191
1.3. A Proteção aos Direitos Humanos no Plano Regional.....	1202
1.3.1. Continente europeu: a Convenção Europeia para a Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais e a Corte Europeia dos Direitos Humanos – CEDH	1202
1.3.2. Continente americano	1212
1.3.3. Continente africano	1216
1.3.4. Mundo Árabe	1219
Bibliografia	1223
Outras obras do autor	1307